FATTI, E RAGIONI

Per D. Giuſeppe, e Fratelli Toſcano

NELLA CAUSA CHE HANNO NEL S. C.

CONTRO

Il magn. Antonio Nigro, e Roſa Caccuri.

COMMESSARIO

L'integerrimo Sig. Conſigliere D. Giuſeppe Gargano.

BIBLIOTECA NAZIONALE DI NAPOLI

In Banca di Falanga;
Scrivano de Nicola.

J. M. J.

EGli è ormai tempo immemorabile, dacchè la Famiglia Toſcano ha goduto il pacifico poſſeſſo di varie Cappellanie da dilei Maggiori erette. Una di queſte la più antica era ſtata fondata dal qu. Decano Siro Fagnano col peſo di due meſſe la ſettimana, fornita di dote in un comprenſorio di terra nel luogo detto *Trionte*. Altra eretta da Franceſco Fagnano col peſo di una meſſa la ſettimana, a cui era addetto un comprenſorio di terra ſituato in *Altilia*. Un altra ricevè la erezione da D. Lorenzo Fagnano, cui fu aſſegnata altra continenza di terra in luogo denominato *S. Domenica* (1). L'ultima finalmente di più recente fondazione fu eretta da D. Mario Toſcano con iſtrumento eſibito *in actis* (2) venendole aſſegnato per dote un oliveto detto *Cona delle Jane*. Tutte le ſuddette Cappellanie eran ſin dall'anno 1574. compruovate dalle riſpettive fondazioni: onde in queſto anno medeſimo reggendo la Sede Arciveſcovile di Roſſano Monſignor Lancellotto de Lancellottis in ſanta viſita ſi additarono le ſuddette Cappellanie come tutte gentilizie, e di jus padronato della Famiglia Toſcano, all'infuori però di quella fondata da D. Mario Toſcano, la quale ebbe un origine molto poſteriore. Nella ſuddetta viſita fatta colle debite ſolennità ſi additano con diſtinto dettaglio quali erano le doti alle anzidette Cappellanie anneſſe, ed i peſi corriſpondenti, e ſi divisò ben anche, che la Cappellania di Franceſca Fagnano di altri beni non era provveduta, ſe non che di alcuni terreni in Altilia col peſo di una meſſa la ſettimana. Uniforme del tutto, e corriſpondente alla ſuddetta viſita ſeguì l'altra, che dallo ſteſſo Monſignor Lancellottis ſi fe dopo il tratto di lunga ſerie di anni, giacchè con queſta benanche ſi diviſarono le ſuddette Cappellanie come ſoggette al jus padronato gentilizio della Famiglia Toſcano, e colla maſſima, e preciſa diſtinzione ſi annoverarono i beni a cadauna Cappellania appartenenti, e facendoſi menzione di quella eretta da Franceſca Fagnano ſi confermò eziandio che la

(1) *Fol.* 36. 2. *vol.*
(2) *Fol.* 34. *d. proc.*

dilei dote si aggirava in alcuni territorj in Altilia (1).

Per esercizio del loro dritto di padronato nominarono gl' individui della famiglia Toscano il Cappellano in occasione di vacanza delle suddette Cappellanie. L' ultima nomina fu fatta a vantaggio di D. Francesco de Biase, e ciò in occasione che il suo antecessore D. Bonaventura Durante erane stato privato con solenne decreto di quella Curia Arcivescovile, per essersi reso inabile a ritenere più oltre le suddette Cappellanie (2).

S' immise nel possesso il de Biase di tutte le Cappellanie, abbenchè la sua nomina si fosse raggirata soltanto in quella di Francesco Fagnano, e ciò per condiscendenza del qu. D. Pompeo Toscano, il quale non avendo altra mira, se non che di nuocere ai suoi nipoti proccurava in ogni occasione di distrarre e pregiudicare i dritti loro appartenenti.

Ma acciocchè si facci noto al S. C. quali erano i rei disegni di D. Pompeo Toscano nel proccurare con vie tanto indirette la rovina de' suoi nipoti, egli è di bene che si mettano in veduta alcuni fatti, che molto influiscono alla presente contesa. Egli invero obbliando gli affetti ed i sentimenti naturali della congiunzione del sangue, e non tendendo ad altro il suo scopo, finchè visse, se non di mandar in rovina gl'interessi della sua famiglia, altro mezzo più plausibile non se gli suggerì, se non di fare una gratuita donazione a pro dell' Ill. Principe di Campana di tutti li beni che possedeva, e per compimento de' suoi trasporti diè benanche al su Sacerdote D. Francesco de Biase il padronato attivo gentilizio della famiglia istituito dalla qu. Francesca Fagnano. Appena giunta a notizia de' Nipoti di esso D. Mario una così sconsigliata donazione, mal soffrendo un passo così irragionevole dettato dall'astio, e dal livore, s'indrizzarono nel S. C. ove istituirono giudizio contro di esso D. Pompeo per rescindere simil donazione. Dippiù implorarono nella Reverendiss. Curia Arcivescovile, ove dedussero le loro ragioni, che si fusse dichiarata nulla la donazione fatta al de Biase della Cappellania, di cui il D. Pompeo diritto non avea di disporne, perchè gentilizia della famiglia Toscano. Sì perchè si raggirava su di beni che si appartenevano a D. Mario Toscano loro avo paterno, e quantunque vantasse donazione questa erasi risoluta per la sopravenienza de' figli, ed anche perchè detti beni si trovavano soggettati ad antichi fedecommessi (3). Si rese poi

il

(1) *Fol.* 70. 1. *vol.*
(2) *Fol.* 24. *proc.* 2. *vol.*
(3) *Fol.* 4. *ad* 17. *Inst. Transf. proc.ff. primi volum.*

il de Biaſe più coraggioſo, giacchè continuando in lui quell' aſtio che aveali iſpirato D. Pompeo, le ſurſe in penſiero di volere alienare, e diſtrarre alcuni de' corpi beneficiali. Opponendoſi giuſtamente a tale intrapreſa i fratelli D. Giuſeppe, D. Marcantonio, e D. Vincenzo Toſcano, domandarono nell'anno 1751. (1), che ſi divietaſſe al de Biaſe di fare veruna innovazione ne' corpi beneficiali, e che foſſe nell'obbligo detto Sacerdote di eſibire con qual titolo, e ragione ſi trovava egli inveſtito delle Cappellanie appartenenti alla diloro famiglia. Coſtretto il mentovato Sacerdote da quella Curia Arciveſcovile ad iſtanza de' fratelli Toſcano eſibì la nomina fatta a ſuo pro da D. Pompeo, e per diſtinzione delle diverſe Cappellanie ſi valſe della viſita di Monſignor de Lancellottis, di cui una copia abbenchè viziata ne produſſe negli atti.

Cominciò in ſeguito a maneggiarſi l'accomodo, e già finalmente dopo lungo ſtrepito giudiziario criminale ogni briga reſtò ſopita con pubblico iſtrumento di tranſazione ſtipulato nell' anno 1755., con cui ſi conchiuſe relativamente alle Cappellanie poſſedute dal de Biaſe il ſeguente patto. *Nono che il jus padronato dell' oratorio fondato dalla fu Franceſca Fagnano col peſo di due meſſe la ſettimana per l' anima di detta fondatrice, di cui preſentemente n' è Cappellano il detto D. Franceſco de Biaſe, una con tutte le robe, e rendite, colle quali fu fondata, e dalla fondazione appariſcono, debba eſſere in perpetuum del detto D. Franceſco de Biaſe ſuoi eredi, e ſucceſſori ſenza avere ingerenza detti Sig. fratelli Toſcano* (2). Or ſiccome ſi trovava antecedentemente in qualità di Cappellano il de Biaſe in poſſeſſo di tutte le altre Cappellanie gentilizie della Famiglia Toſcano, così adempiendone egli i peſi, ſi contentarono i fratelli ſuddetti, che il Sacerdote de Biaſe aveſſe continuato a poſſederle col ſuddetto carattere di Cappellano, non oſtante che il medeſimo non aveſſe il pieno diritto di proprietà, ſe non che ſu de' beni addetti alla Cappellania di Franceſca Fagnano per la ceſſione avutane da' ſuddetti fratelli. Pur tuttavolta luſingandoſi eſſi di Toſcano eſſerſi già chiarito fuor di ogni contraſto il loro dritto ſulle altre Cappellanie non badarono di rimuoverlo dall'eſercizio di Cappellano. Suſſeguentemente il de Biaſe ſempre coſtante nel livore che nudriva contro della famiglia Toſcano, lungi di eſſerle grato, volle darne l' ulteriori ripruove, giacchè ebbe il coraggio pochi anni prima di morire di

(1) *Fol. 29. proc. 2. vol.*
(2) *Fol. 12. pr. vol.*

far donazione di tutt' i beni ſuoi a pro di Franceſca Caccuri ſua nipote, ed Antonio Nigro, ed in quella ebbe la temerità di comprendervi benanche i fondi denominati Cari, Cona di Jane, S. Domenica, e le Terre di Trionti addette a quelle Cappellanie, di cui egli ſi era dichiarato mero Cappellano, ma per dare un colore a tale ſtrana ſua procedura egli riportoſſi all' iſtrumento di donazione fattali da D. Pompeo Toſcano, dimentico, o fingendo di eſſerlo, che coll' iſtrumento di tranſazione ſi era eſpreſſamente derogato alla donazione antecedente di D. Pompeo. Morto poi il de Biaſe nell' anno 1789. a' 31. Agoſto i di lui donatarj ebbero ricorſo alla G. C. della Vicaria ove ſi ſpedirono decreto di ſpettanza, e ſenza inteſa di eſſi fratelli di Toſcano, ebbero l' antivedimento d' immetterſi nel poſſeſſo de' fondi controvertiti.

Mentre che ciò di ſoppiatto ſi maneggiava per parte della Caccuri, e Nigro i fratelli di Toſcano s' indrizzarono alla Corte di Roſſano, ove con loro iſtanza domandarono ordinarſi a' riſpettivi coloni de' fondi controvertiti, che non aveſſero conſegnato a verun'altro i proventi de' medeſimi, ma che doveſſero eglino riconoſcerſi per veri padroni di quelli. Credettero garantirſi però da tal domanda i ſuddetti conjugi de Nigro, e Caccuri opponendo per argine il decreto di ſpettanza, che clandeſtinamente ſi aveano nella G. C. ſpedito. Stimoſſi allora per parte de' fratelli Toſcano d' introdurne giudizio nel S. C. ove con ſupplica deduſſero che indebitamente s' intendevano detenere da conjugi Antonio Nigro, e Franceſca Caccuri in forza della donazione di D. Franceſco de Biaſe tutt' i fondi beneficiali che formavano la dote di tante diverſe Cappellanie gentilizie della diloro caſa. Infatti non ripetendo da altro fonte il de Biaſe il ſuo dritto, ſe non che dall' ultima tranſazione fatta co' ſuddetti di Toſcano, in queſta eraſi eſpreſſamente convenuto, che il de Biaſe nell' altro doveſſe ritenere *pleno jure proprietatis*, ſe non che i fondi addetti alla Cappellania di Franceſca Fagnano. Quindi eſſendo chiaro da documenti valevoli, che la Cona di Jane appartenevaſi alla Cappellania di Mario Toſcano, il fondo Cari all' altra iſtituita da Franceſco Fagnano; e le terre di S. Domenica erano addette a quella iſtituita da Lorenzo Fagnano, e quelle di Trionti erano anneſſe a quella del Decano Siro Fagnano, non potean perciò vantar dritto eſſi conjugi ſu di detti beni, ſiccome quelli che non eran compreſi, nè formavano la dote della Cappellania di Franceſca Fagnano; quale ſolamente aveano inteſo cedere al de Biaſe. Commeſſaſi la cauſa all' integerrimo Signor Conſigliere D. Giuſeppe

Gar-

Gargano, andatoſi a provvedere ſu tal domanda credendola ſuſcettibile di lunga indagine la ſoggettò a termine (1), e queſto già compilato è in grado oggi di deciderſi dal S. C. la cauſa.

Le pruove tendenti al ſoſtegno dell'aſſunto de' fratelli Toſcano ſembrano aver del tutto chiarita la loro ragione. Si ſono eſibiti alcuni atti di S. Viſita di tempo rimoto e vetuſto (2), e che compruovano la fondazione delle Cappellanie gentilizie della Caſa Toſcano, e dalle ſteſſe chiaro ſi ravviſa, che la Cappellania di Franceſca Fagnano di altra dote non era provveduta, ſe non che di alcuni terreni ſituati in Altilia. Di vantaggio ſi ſono prodotte le depoſizioni di quattro teſtimonj probi e degni di fede (3), i quali uniformemente han conteſtato, che ſempre fin da tempo immemorabile la famiglia Toſcano ha goduto il dritto di padronato di tutte quelle Cappellanie, di cui era inveſtito il D. Franceſco de Biaſe, e che ſempre la ſteſſa famiglia ha poſſeduto la Cappella ſotto il titolo di S. Catarina de Fagnaneis, nella quale trovanſi addetti li diviſati padronati, eſſendone ſtata ſempre nell'eſercizio di nominare li Cappellani.

Noi dunque in ſoſtegno della ragione de' fratelli Toſcano c'ingegneremo a dimoſtrarla con fatti, e leggi irrefragabili, facendo il tutto dipendere dalle ſeguenti rifleſſioni. I. Che le viſite da noi prodotte ſiano abili a compruovare la fondazione della Cappellania, ed a chiarirne la diverſità, e le doti a quelle anneſſe. II. Che il D. Franceſco de Biaſe nell'atto della ſtipola della tranſazione avea una piena contezza de' ſuddiviſati Patronati, e della di loro ſeparata eſiſtenza, e fondazione, e che i contraenti credevano che le viſite ſudette aveano lo ſteſſo peſo dell'erezione in titolo, e per tali erano ſtate dal de Biaſe riconoſciute, ed a quelle ebbe egli rivolte le mire, quando ſi riportò alla fondazione. III. Si farà vedere che quando non ſi voleſſe trar veruna ragione, ed argomento dalle viſite ſudette, il Nigro, e Caccuri ſono tenuti ad eſibire la fondazione, nè poſſono garantirſi col poſſeſſo. IV. Finalmente ſi dimoſtrerà che in colliſione di più viſite difformi tra loro, dovranno ſempre meritar maggior fede le più antiche, e che più ſi avvicinano alla fondazione. Tuttociò ſi dimoſtrerà mettendo i ſuddetti punti di veduta colle pruove le più luminoſe per

(1) *Fol.* 28. *prim. volum.*
(2) *Fol.* 36. 2. *vol.* & 70. 2. *vol.*
(3) *Fol.* 42. *ad* 53. *pr. vol.*

trarne la legittima conſeguenza, che i Donatarj di Caccuri, e Nigro ſiano tenuti a reſtituire tutt'i fondi delle Cappellanie gentilizie della famiglia Toſcano, all'infuori de' terreni di Altilia, che formano la dote della Cappellania di Franceſca Fagnano, che ſola s'inteſe trasferire al de Biaſe *pleno jure proprietatis* coll'Iſtrumento di tranſazione dell'anno 1755. Locchè viemmeglio ſi chiarirà dopo la dimoſtrazione degli aſſunti propoſti, che ſi andran manifeſtando.

CAP. I.

In cui ſi dimoſtra che gli atti di S. Viſita ſiano abili a comprovare le fondazioni delle Cappellanie, ed a chiarirne la diverſità, e le doti a quelle annesſe.

LA Viſita della Dioceſi è un dritto eſſenzialmente attaccato al carattere di Veſcovo. Egli è fondato ſulla qualità di Paſtore, e per conſeguenza di dritto divino. In fatti fin da primi tempi della naſcente Cattolica Religione eſſendo iſtituiti i ſucceſſori agli Appoſtoli, queſti ottennero dagli antichi Padri il nome di Επισκοποι, che dinota *vigiles inſpectores*. Queſto ci addita che il di loro dovere conſiſte non ſolo nella Predicazione del Vangelo, ed amminiſtrazione de' Sacramenti, ma benanche in cuſtodire i Fedeli, ed invigilare ſu di eſſi per la retta oſſervanza del culto ſacro della Religione, ed a ciò che influiſce alla retta credenza; ed a diriggere la diſciplina. Forma perciò la Viſita uno de' doveri i più indiſpenſabili del Veſcovo, che i Concilj tanto antichi, che moderni li raccomandano eſpreſſamente di adempiere. *Decrevimus ut antiquæ conſuetudinis ordo ſervetur, ut annuis vicibus Diœceſes ab Epiſcopo viſitentur C. do decrevimus* 10. *quæſt.* 2.

I Padri ragunati nel Concilio di Trento furono guidati dalle ſteſſe idee, ed animati da' medeſimi ſentimenti allorchè diſpoſero nella ſeſſione 24. *cap.* 3. *de reformatione* il noto decreto che per brevità non ſi traſcrive. Eſſi in ciò ſi uniformarono alle più antiche ſavie diſpoſizioni che ſi erano promulgate negli antichi Concilj, e che erano ſtate ancora colla Sovrana autorità, e protezione avvalorate, e garantite. In fatti fin dacchè ſul cominciar dal Secolo IV. accordata la pace alla Chieſa ſotto l'Impero di Coſtantino; accreſciutoſi di gran lunga il numero de' Fedeli, ſi accrebbe la Chieſaſtica giuridizione de' Veſcovi; il dritto di viſita ſi eſteſe non ſolo ne' limiti di una Città, ma nel tratto d'intere Provincie. Quindi a' PP. del Concilio Tauri-

rinatenſe non ſe gli ſuggerì mezzo più valevole ed efficace per lo vantaggio della Chieſa che raccordare a' Veſcovi il fedele eſercizio di sì ſacro dovere, come quello che tende del tutto a mantenere la ſana dottrina, e il diritto regolamento della Dioceſi. Quindi nel *Can.* 2. così ſi diſpoſe: *Decretum eſt ut ſi placet memoratarum Urbium Epiſcopis, unaque de iis viciniores ſibi intra Provinciam vindicet Civitates, atque eas Eccleſias viſitet, quas oppidis ſuis vicinas magis eſſe conſtiterit.* Lo ſteſſo venne di poi confermato nel Concilio Terraconenſe al *Can.* 8. Fu così rigoroſa la diſciplina ſu tal particolare, che i Sacri Canoni uniformemente allo ſpirito della Chieſa ordinarono a' Veſcovi di adempiere tal obbligazione da loro medeſimi in ogni anno, nè poſſono ſcuſarſi ſe non che quando un legitimo impedimento, e l'eſtenſione della Dioceſi l'inabiliti a ciò in perſona eſeguire, in quali circoſtanze non debbono obbliare i Veſcovi di ſoſtituire altre perſone probe in loro vece, dalla di cui opera debbono valerſi. Tal obbligo coerente alla perſona de' Veſcovi molto a propoſito il Concilio di Cologna lo fonda ſull'eſempio degli Apoſtoli, che non mancarono perſonalmente d'intraprendere i più penoſi viaggi per viſitare i fedeli, come dalle lettere di S. Paolo, e dagli atti degli Appoſtoli ne abbiamo le più luminoſe pruove.

Le ſcopo principale di tutte le Viſite ſarà, come lo è certamente quello di ſtabilire una dottrina ſana, ed ortodoſſa, mantenere il buon coſtume, bandire, e correggere gli abuſi nel loro naſcere, animare il popolo al ſervizio di Dio, alla pace, ed all' innocenza della vita, ed ordinare tuttocciò che ha un immediato rapporto coll' utile, e vantaggio della Chieſa, ſecondochè il tempo, il luogo, e l'occaſione gli potranno permettere.

Non ſi arreſtano quì le cure paſtorali nella Santa Viſita. Egli il Veſcovo bada alla polizia eſterna benanchè dalla Chieſa, viſita le Sacre Suppellettili, le Biblioteche, ed eſamina eziandio l'origine delle fondazioni delle Cappelle, Beneficj, e Cappellanie, le doti di cui eſſi ſono fornite, con regiſtrarli negli atti di S. Viſita, per venirſi in cognizione della loro qualità, ſe ſiano o no ſoggette a jus-patronato nella nomina, oppure di libera collazione. Egli dunque deve eſaminare in dettaglio lo ſtato, o l'inventario de' beni fondi, e delle rendite de' Beneficj, Chieſe, ed Oratorj che ſono nell' eſtenſione della Dioceſi coi loro peſi, e tuttocciò che intereſſa il buon ordine. Quindi tutti gli Chieſaſtici, oltre della Viſita perſonale che ſubiſcono relativa alla condotta della loro vita, debbono eſſere ſolleciti a dimoſtrare

ſtrare i titoli de' loro benefiçj, e le loro facoltà. In rapporto a ciò piacciami quì arrecare lo ſtabilimento del Concilio Cameracenſe I. *De Viſitat. Can.* 4. *Cognoſcant præterea* (è diretto a' Veſcovi) *de bonis Eccleſiarum, ac Suppellectili, de Bibliothecis, & aliis hujuſmodi, nè quid per negligentiam pereat. Provideant etiam ut fundationes obſerventur, ac eleæmoſinæ liberalitate piorum hominum inſtitutæ, pauperibus nulla fraude diſtribuantur.* Ma con molta maggior preciſione, ed adeguatezza diſpoſe il Concilio di Aquilea: *Omnia exquirat, caute audiat*, parlando appunto de' Veſcovi, e del loro dovere in detta occaſione.

Or premeſſi tali principj non dee recar ſorpreſa, che gli atti di S. Viſita i quali ſi fanno da' Veſcovi in forza de' Chieſaſtici ſtabilimenti con tanta ſolennità ſiano di tanto peſo ripatati, che equivalgano alle migliori pruove per dilucidare le fondazioni delle Cappellanie, e per trarne argomento convincentiſſimo per individuare le doti di cui le Cappellanie ſono fornite. Quindi la Rota Romana in ogni occaſione nell' oſcurità delle antiche fondazioni ha fatti valere coſtantemente gli atti delle Viſite, come pruove valevoliſſime per dimoſtrare il gius padronato, e le fondazioni. Nella *deciſ.* 99. *num.* 13. *part.* 10. Si rafferma per inconcuſſa la maſſima che: *Viſitatio ordinarii multum facit ad dignoſcendam qualitatem, ac Statum beneficii.* E nella *deciſ.* 364. *num.* 3. *part.* 18. ſi ſoggiugne delle viſite: *Maxime in antiquis plene probant viſitationes*, e nell' altra 9. *num.* 11. *part.* 10. *Plurimum eſt deferendum viſitationibus.* In fatti eſaminandoſi in tempo della Viſita le fondazioni, ed origine de' Patronati con oſſervarſi le carte che le compruovano colla dovuta accuratezza, chi è colui, che dubiti poter trarre argomento da queſte per verificare il titolo, e la diverſità delle Cappellanie?

Viene tal verità conteſtata uniformemente da i più dotti Canoniſti, i quali ſulle tracce dello ſtile di giudicare ricevuto nella Ruota Romana, hanno ciò confermato, tra queſti annovero il Cardinal de Luca, la di cui autorità è tanto pregevole ne' Tribunali. Parlando egli della pruova dell' eſiſtenza de' Patronati, così ſi eſprime: *Quinto per Librum, ſeu Codicem vulgo Quinternum viſitationum in quo adnotatus ſit ſtatus Eccleſiarum: Quod pariter intelligendum venit cum eodem præſuppoſito antiquitatis:* diſc. 57. *de jure patronatus num.* 25. E coerentemente a ciò nel *diſc.* 9. *num.* 14. dello ſteſſo libro dice così: *Quarto deducebatur ex antiquo Codice, ſeu regiſtro beneficio-*

ficiorum hujus Civitatis , & Diœceſis , in quo iſtud beneficium enunciatur de jure patronatus .

La verità di tale aſſunto in ſenſi uniformi viene adottata da i più valenti Interpetri , e ſpecialmente dal dotto Lotterio *de Benefic. quæſt.* 14. *num.* 150. che così al propoſito ne ſcriſſe: *Urgeret etiam tamquam validum adminiculum , ſi ex libris viſitationum appareret beneficium fuiſſe viſitatum tamquam de jure patronatus , idque in eis enunciaretur* . La ragionevolezza di ſiffatto aſſunto naſce dal rifletterſi , che qualora l' Ordinario del luogo negli atti di S. Viſita aſſeriſce che il beneficio non è di libera collazione deduce una coſa a ſe contraria , onde non è preſumibile , che voglia diminuire la ſua giuridizione con aſſerirlo di Jus patronato.

Premeſſo il dritto è di bene applicarlo al fatto della controverſia . I fratelli Toſcano hanno eſibite due Viſite dalle quali ad evidenza ſi ſcorge , che fin da due Secoli e più la famiglia Toſcano era nel quaſi poſſeſſo di molte Cappellanie . Dalle ſteſſe eziandio ſi ravviſa , che tra le altre Cappellanie eranvene due ſeparate e diſtinte tra loro , una cioè iſtituita ed eretta da Franceſca Fagnano che di altra dote non era fornita , ſe non che di alcuni tratti di terra ſituati in Altilia ; l' altra poi eretta da Franceſco Fagnano , a cui era addetta una poſſeſſione denominata *Carì* in territorio di Roſſano (1). Monſignor de Lancellottis come nel fatto abbiamo accennato nello ſvolgere, che fece, gli antichi monumenti della Curia Arciveſcovile di Roſſano , per analizzare i padronati alle reſpettive fondazioni e doti delle Cappellanie , in atto di S. Viſita ne notò partitamente la diverſità . A tal oggetto nel regiſtro che ne fece ſi arrecano diſtintamente entrambe le ſuddette Cappellanie ; ma quel che forma la pruova maggiore è che non ſolamente nel ſuddetto anno 1574. rimarcò la ſuddetta diverſità , ma benanche nell' anno 1575. tornando di nuovo ad eſaminar le ſcritture attinenti alle ſuddette Cappellanie con ſenſi uniformi e coſtanti addusſe per diverſe e ſeparate le Cappellanie di Franceſca Fagnano da quella di Franceſco Fagnano , con diviſarne le reſpettive dotazioni . Gli atti geminati ſogliono eſſere figli della verità . E l' oſſervar noi conſoni ed nniformi i due regiſtri ci dà un argomento di certezza morale fornito di tutti li caratteri di evidenza , che ci perſuade a credere ben diverſe tra loro le ſuddette Cappellanie . Infatti noi l' abbiam dimoſtrato

(1) *Fol. 36. ſec. vol. , & 70. pr. vol.*

di ſopra, che gli atti di S. Viſita li quali da Veſcovi ſi fanno ad occhi veggenti come eſigge un dovere così ſacro, ſono per ſentenza de' Canoni, e de' Dottori valevolissimi a compruovare non ſolo le fondazioni de' beneficj, ma le doti ancora di cui van provveduti. Imperciocchè ſiccome in occaſione di S. Viſita, i Veſcovi diſaminano le carte, d'onde ſiffatte coſe ſi ravviſano, prendendone informo per assicurarſene da perſone probe e degne di fede, chi è colui sì baldanzoſo, il quale oſi denegar la dovuta pruova che ſi trae dalle viſite medeſime che ſi fanno da' Veſcovi, *omnia exquirendo*, *caute audiendo*, come con aria nobile ſi eſprime il Concilio d' Aquilea?

Ma quanto di ſopra da noi ſi è premeſſo, molto più dee aver luogo qualora trattaſi di fatti antichi, per dilucidare i quali non rimangono tracce per averne argomento la Ruota Romana non dubitò di giudicare in ſimili rincontri che gli atti della Viſita coſtituir deggiono una pruova piena e ſicura. *Maxime in antiquis plene probant viſitationum acta*, così nella *deciſ.* 364. *num.* 3. *part.* 18. *t.* 1. Se dunque a giudizio de' Canoni e della Ruota Romana giudizio fondato ſul buon ſenſo, e ſulla ragione, per dilucidare gli antichi padronati, e le dotazioni, di cui van provveduti, ſono abilissimi gli atti di S. Viſita a compruovare le dotazioni de' Beneficj e Cappellanie, ogni uomo dovrà acquietarſi a quello che nelle viſite ſuddette ſi enuncia ed eſprime. Or ſe tanto dalla viſita dell' anno 1574. che dall' anno 1575. Monſignor Lancellotto riconobbe per ſeparate le Cappellanie di Franceſca Fagnano, e l' altra di Franceſco, non potrassi certamente diſtruggere queſta pruova da veruna preſunzione in contrario. E ſe la Cappellania di Franceſca Fagnano, come appariſce da' ſuddetti regiſtri, non avea aſſegnata altra dote ſe non che i terreni di Altilia, di queſti potran contentarſi i Donatarj di Nigro e Caccuri. In fatti avendo essi cauſa dal de Biaſe, coſtui per vigor della tranſazione fatta nell'anno 1755. non ebbe *jure proprietatis* trasferiti da' fratelli Toſcano ſe non che la ſuddetta Cappellania di Franceſca Fagnano, co' beni a quelli addetti, rimettendoſi in tutto a quel che dalla fondazione appariva. Con mala fede adunque ſi luſingano i Donatarj di Nigro e Caccuri detenere gli altri beni di diverſe Cappellanie appartenenti alla famiglia Toſcano, quando dagli atti di S. Viſita equivalenti alla fondazione ſi ravviſa che il fondo *Carl* appartienſi al beneficio di Franceſco Fagnano, le terre di S. Domenica forman la dote del padronato eretto dal Decano Siro Fagnano. Per la Cona de Jane poi non occorre verun dubbio,

giac-

giacchè la ſua erezione è più recente, perchè iſtituita con iſtrumento del fu D. Mario Toſcano avo de' miei clienti. Con ſomma temerità ſi vuol dunque contraſtare a fronte di tante pruove la ſpettanza delle ſuddette Cappellanie a' ſuddetti Fratelli, volendoſi confondere in una maſſa tutt' i corpi annessi a tante Cappellanie che appariſcono di già ſeparate e diverſe.

Ciò premeſſo paſſo a dimoſtrare il ſecondo mio aſſunto, ch' è il ſeguente.

CAPO II.

In cui ſi dimoſtra, che tanto D. Franceſco de Biaſe, che i fratelli Toſcano nella ſtipula della tranſazione aveano piena contezza dell'eſiſtenza de' padronati controvertiti, e delle loro diverſe doti, e fondazioni, e che gli atti della Viſita erano ſtati dal de Biaſe riconoſciuti valevoli a dimoſtrare la diverſità ſuddetta.

SI è intrapreſo dagli Avverſarj per elidere il buon diritto che appartiene a' fratelli Toſcano di far vedere, che nell' atto, in cui ſi fè la tranſazione con de Biaſe nell' anno 1755. ſi credea da' tranſigenti eſſere aggregate in uno le ſuddette Cappellanie, e non già diverſe, come da noi ſi è dimoſtrato. Da ciò aſſumono, che dovendoſi riguardare l' idea de' contraenti, queſti non vollero conſiderare diverſe le ſuddette Cappellanie, ma bensì ſotto il nome di quella di Franceſca Fagnano credono gli Avverſarj eſſerſi compreſe tutte l' altre.

Tale aſſunto viene del tutto ſmentito e diſtrutto da molte convincentissime ragioni che andremo manifeſtando dopo avere poſti in veduta alcuni fatti molto confacevoli alla preſente controverſia.

Primieramente è da ſaperſi, che nell' anno 1742. tempo in cui formossi il general cataſto in tutto il Regno volendo D. Franceſco de Biaſe a cui erano già inteſtate le ſuddette Cappellanie, li convenne eſibire un documento come ottener diſcarico dagli Amminiſtratori di Roſsano, e goder l'eſenzione, per dimoſtrare l'erezione delle ſuddette Cappellanie non incontrò riparo di preſentare la Viſita di Monſignor de Lancellottis, da cui ſi ſcorgono le riſpettive fondazioni, e doti delle ſuddette diverſe Cappellanie, Egli ne conſeguì con tal documento il diſcarico che pretendea precedente un formale libello indirizzato agli Amminiſtratori di Roſſano, ove eſpreſſamente confeſsò di eſſer egli Cappellano del Padronato di Franceſco Fagnano, e che la do-

te

te di queſto era un fondo olivetato luogo detto *Carì*, e per garantire tal ſua aſſertiva ſi valſe della ſuddetta Viſita di Monſignor Lancellotto fatta nell' anno 1753. la di cui copia egli eſibì, ed a quella circa al dippiù ſi rimiſe (1). La conſeguenza che da tal fatto deriva è quella appunto che il D. Franceſco de Biaſe ſin da quel tempo avea una certa ed indubitata contezza degli atti di Viſita ſuddetta, e che il fondo di Carì era addetto al padronato di Franceſco Fagnano, e non già di Franceſca, e ſapeva eziandio che queſti padronati erano ſeparati e diſtinti, ſiccome appariva dal documento che eſibì, onde colla maſſima chiarezza e preciſione ſi ſcorgean diviſati in dettaglio i corpi diverſi, che alle diverſe Cappellanie da lui poſſedute, ſi apparteneano. Che riſponde l' Avverſario ad un fatto così permanente, e che eſclude ogni dubbiezza relativamente alla ſcienza, che avea il de Biaſe della diverſità delle anzidette Cappellanie? Il fatto da noi accennato fu nell' anno 1742. epoca anteriore al tempo in cui fu ſtipulata la tranſazione che ſeguì nell' anno 1755. Come dunque con temeraria baldanza ſi aſſume dagli Avverſarj, che il de Biaſe ignorava in tempo della tranſazione la diverſità ſuddetta, quandocchè antecedentemente innanzi agli Amminiſtratori di Roſſano ne avea di tutte dato eſatto e diſtinto conto? E' maſſima conta e paleſa naſcente dalla ragione e dalla legge, che *ignorantia facti proprii non præſumitur neque excuſat*. Si trae ciò dalla *l.* 12. *C. de contrab. ſtipul.*, ove ſi dice, *cum ea quæ promiſit ipſe in memoria ſua ſervare, non ab aliis ſibi manifeſtari debeat*. E ne forma una luminoſa pruova benanche la *l.* 5. *ff. pro ſuo*, ove alle parole *quia in alieni facti ignorantia tolerabilis error eſt*, ſoggiunge il chiariſſimo Gotofredo, *alieni facti tolerabilis error eſt, in facto vero proprio non excuſat error, neque præſumitur*. E lo ſteſſo Autore benanche commentando la *l.* 6. *ad Sen.Conſ.Vellej.* aggiunge: *Ignorantia in facto proprio non eſt tolerabilis. Parcitur enim juſtæ ignorantiæ non ſcienti aut qui ſcire debuit. Præſumitur quiſque memor eorum eſſe quæ fecit*. Or ſe preſume la legge, che ognuno abbia memoria del fatto ſuo proprio, di tal che allegar ignoranza ſu di ciò nulla giovi, è una ſola quanto ſciocca altrettanto inſuſſiſtente il pretendere, che il D. Biaſe in tempo della tranſazione credea per errore eſſer una la Cappellania ſotto il titolo di Franceſca Fagnano, e che queſta comprendea

(1) *Fol.* 54. *ad* 57. *d. Proc.*

dea tutti li beni beneficiali da lui posseduti. In fatti avendone egli medesimo dianzi contestata la diversità la legge presume con fondamenti sicuri, ch' egli ciò non avesse obbliato in tempo della transazione. *Præsumitur quisque* (replico a dire) *memor eorum esse quæ fecit*. Ma passiamo più oltre. Pruova maggiore della cognizione che avea il Sacerdote de Biase della diversità delle Cappellanie ce ne somministra il giudizio, ch' erasi prima della transazione agitato da lui, ed i fratelli Toscano. Infatti molto tempo prima della convenzione, e propriamente nell'anno 1751. i suddetti de Toscano conoscendo le usurpazioni, e distrazioni, che in diloro svantaggio intendea fare il de Biase, comparvero nella Curia Arcivescovile di Rossano, ove domandarono (1), che si fussero chiariti i diversi corpi attinenti alle Cappellanie da lui possedute, e che intanto non avesse ardito far su di quelle innovazione veruna. Allora il suddetto de Biase non ebbe riparo di produrre presso gli atti quella stessa Visita di Monsignor de Lancellottis, che avea prima esibita innanzi agli Amministratori di Rossano, benchè avesse proccurato viziarla, come ad occhio nudo da quella si ravvisa (2). Se a ciò si pon mente, si raccoglierà di leggieri, che dopo un fatto così strepitoso, tanto i fratelli Toscano, che 'l Sacerdote de Biase lungi di essere all' oscuro sapevano bene la diversità delle Cappellanie controvertite, avendone avuta nella Curia Arcivescovile con atto sì solenne e giuridico una pruova permanente. E' una gran franchezza dunque quella, con cui dagli Avversarj si assume, che nel tempo della transazione per errore di fatto si credea da' transigenti, che tutte le Cappellanie che già appajono diverse fossero una sola sotto il titolo di Francesca Fagnano. Tale assunto così stravagante mal si combina co' fatti antecedenti de' transigenti medesimi, i quali in più occasioni contestarono la diversità degli anzidetti beneficj. *Præsumitur quisque memor eorum quæ antea fuit: ignorantia in facto proprio non est tolerabilis.*

Ma vi è dippiù che il Sacerdote di Biase nell' atto che esibì il documento della visita di Monsignor de Lancellottis agli Amministratori di Rossano, onde giustificare con tal documento l'erezione delle Cappellanie che possedeva, si protestò altamente che quella dovesse valere e riputarsi del pari che la primitiva diloro fondazione trattandosi di cose antiche, eccone le sue pa-

(1) *Fol.* 29. *proc.* 2. *vol.*
(2) *Fol.* 36. & 26.

parole eſiſtente *in actis fol. 54. a t. loc. ſign. che con documenti validi produce la notizia, conſiſtente in una fede autentica di queſta Romana Curia Arciveſcovile, che per l'antica fondazione ſi ritrovano regiſtrate negli atti della S. Viſita, di Mouſignor Lancellotta de Lancellottes circa il 1175.* Lo ſteſſo anch' egli inteſe fare allora quando nella Curia Arciveſcovile confeſsò con eſibire le ſuddette Viſite doverſi quelle attendere, abbenchè con nefando attentato aveſſe ardito confondere il nome di Franceſco falſificandolo in Franceſca, onde trar profitto da queſto equivoco, e ritenerſi entrambe le dotazioni di dette Cappellanie. Da tal fatto ne ſorgono due legittime ed immediate conſeguenze. La prima è che il de Biaſe prima del tempo della ſtipula della tranſazione, era perſuaſo e convinto che le Viſite di Monſignor Lancellotto dovean riputarſi come le primitive fondazioni, e per tali egli medeſimo in tutte le occaſioni le riconobbe; onde chiaramente ſi vede ch' egli continuando in tal ſua idea (quando nella convenzione ſi rimiſero i contraenti a quel che appariva dalla fondazione) ebbe in tutto in mira alle ſuddette Viſite ch'egli antecedentemente avea riconoſciute per tali. Col fatto proprio pertanto il ſuddetto Sacerdote ci ha manifeſtato la ſua intenzione di aver voluto cioè in tutto alle ſudette Viſite rapportarſi. D' onde ſi rileva che eſſendo chiaro per legge, che *factum cuique ſuum nocere debet l. 17. ff. de R. J.* ne ſiegue che non avea più dritto il de Biaſe, e molto meno i di lui donatarj di ritrarſi più da tal ſua intenzione.

La ſeconda conſeguenza che deriva da ciò che di ſopra ſi è premeſſo è; che l' avere replicatamente il Sacerdote de Biaſe eſibita ed innanzi agli Amminiſtratori di Roſſano, e nella Curia Arciveſcovile le Viſite e lo averle riconoſciute a guiſa di fondazione, ciò deve importare una confeſſione giudiziaria. Ed è chiaro per legge che la confeſſione giudiziaria ha la ſteſſa forza che la coſa giudicata. La confeſſione giudiziaria per eſſer riputata della ſteſſa forza della coſa giudicata eſige due requiſiti, uno cioè che ſi facci in giudizio, e l' altro che ſia innanzi a Giudice competente. Lo atteſta il ſenſatiſſimo Perezio (1): *multa igitur requiruntur ut confeſſio vim rei judicatæ obtineat, in primis ut confeſſio facta ſit in judicio, atque in uno judicio facta etiam probabit in alio, itemque facta ſit coram competente Judice.* Tutte le ſuddette circoſtanze ſi ravvi-

(1) *Ad C. tit. de confeſ. num. 6.*

visano combinarsi nel caso in contesa, avvegnacchè il suddetto Sacerdote di Biase esibì la Visita suddetta di Monsignor Langellotto innanzi agli Amministratori di Rossano la prima volta; costoro erano come lo sono Giudici competenti per osservare relativamente al ramo Economico del catasto quali Cappellanie meritassero discarico de' pesi. Dunque si vede che avendo egli confessato che le Visite suddette dovean equivalere alla fondazione, non potea più il de Biase da tal confessione ritrarsi. Possiamo perciò francamente dedurre, ch' egli tanto con sicurezza sapeva la dote del padronato Francisco Fagnano, e la di lui esistenza separata e distinta da' rimanenti padronati che lo confessò giudiziariamente, e questa sua scienza si deve aver tanto certa, quanto indubitata e certa è la cosa giudicata.

Nè vale il dire ch' egli per un mero abbaglio esibì la suddetta scrittura, giacchè questa eccezione oltre che *gratis* si asserisce nè è garantita da menoma pruova, viene benanche smentita dal dritto e dal fatto. Per dritto è risaputa la *l. si per errorem C. de confessis*, ove si stabilisce non esser lecito ad alcun maggiore di richiamarsi da una confessione giudiziaria ancorchè fatta per errore. Per fatto non puote aver luogo sul riflesso che simile abbaglio, come credono, non si è ravvisato giammai, perchè mancano i fonti primitivi delle fondazioni.

Se alle suddette riflessioni si porrà mente, ognun dovrà comprendere che se il de Biase era consapevole dell' esistenza e diversità delle Cappellanie controvertite, e sapea ancora le rispettive doti delle quali eran fornite; se il de Biase avea riconosciute in tutt' i rincontri le Visite di Monsignor Lancellotto per fondazione di quelle, ne seguirà certamente, ch' egli allora quando nella transazione co' Fratelli Toscano si rimise alla fondazione, per dilucidarsi i beni annessi alla Cappellania di Francesca Fagnano che li venne ceduta *jure proprietatis*, certamente alla Visita suddetta ebbe rivolta la sua mente. E sentimento del Giureconsulto Ulpiano nella *l. 22. ff. de probat.* che colui il quale asserisce di aver cambiata volontà, sia nell' obbligo di dimostrarlo: *cum qui voluntatem mutatam dicit, probare debere*. Sicchè fin tantocchè non si dimostri da Nigro e Caccuri che il de Biase coll' istromento dell' anno 1755. con cui si rimise alla fondazione, avesse cambiata la sua idea e volontà, sempre la legge presume che a seconda della sua antecedente confessione sotto nome di fondazione, avesse avuto rapporto agli atti della Visita di Monsignore de Lancellottis.

Restringiamo le nostre idee. Invano l'Avversario si lusinga di vo-

le-

lere confondere le diverſe Cappellanie gentilizie della famiglia Toſcano ad oggetto di appropriarſi i beni tutti che vi ſono affiſſi, giacchè non ripetendo d'altro fonte il dritto del Sacerdote de Biaſe ſe non che dall' iſtrumento di tranſazione da noi accennato con queſta altro non gli ſi trasferì ſe non che il padronato di Franceſca Fagnano, onde tutte le altre per la morte di detta de Biaſe debbono alla famiglia Toſcano far ritorno.

CAP. III.

In cui ſi dimoſtra che quando non ſi voleſſe trarre veruna ragione dagli Atti della Viſita, il Nigro e Caccuri ſon tenuti ad eſibire la fondazione, nè li può ſuffragare il poſſeſſo.

RImiriamo l'affare per altro aſpetto. A nulla valgano le Viſite in grazia del Contradittore ſi accordi pure per un momento, che niuna ragione ed argomento ſi poſſa da quelle ritrarre. In tale oſcurità non apparendo veſtigio della fondazione chi dovrà prevalere in tal conflitto? Potran mai i donatarj de Nigro e Caccuri garentirſi col poſſeſſo in cui ſi rattrovano, o pure fintantocchè non eſibiſcano l'atto della fondazione debbano reſtituire i fondi delle Cappellanie a' fratelli Toſcano. Vediamo ſulla bilancia delle leggi, e della giuſtizia, qual delle due poſizioni ſia più avvalorata dal ſoſtegno legale. L'avverſario conta molto ſul poſſeſſo in cui ſi rattrova, aſſume perciò che ſiccome *in pari caſu melior eſt conditio poſſidentis*, & *in dubio pro illo pronuntiandum eſt*, & *reus vincit ex non jure actoris*, ſi luſinga perciò non eſſer tenuto a far pruova veruna. Ma un ſiffatto penſare non è affatto ragionevole ed adeguato. Vediamolo.

Due ſorti di poſſeſſo ſi diſtinguono nella legislazione Romana. Uno chiamaſi poſſeſſo naturale, il quale conſiſte nella nuda detenzione della roba. L'altro chiamaſi poſſeſſo civile e giuridico in cui ſi eſigge oltre la corporal detenzione, *animus etiam ſibi habendi*, oſſia la perſuaſione interna di poterne diſporre in qualità di padrone, e per eſprimermi colla fraſe della Novella νόμῳ δεσποτείας. I vantaggi che decanta il mio Contradittore di accompagnare il poſſeſſo riguardano ſolo il poſſeſſo civile come quello con cui ſi poſſiede la roba precedente un giuſto titolo abile a trasferire dominio. Se taluno fingiamo un poco poſſegga qualche coſa a titolo precario, oppure come colono, od uſufrut-

fruttuario, potrà mai di tal detenzione valersi per godere tutti gli emolumenti che al posseſſo civile ſono unicamente affiſſi? No certamente. Allora quando nel dritto civile, e nel corpo delle leggi ſi fa menzione di poſſeſſo, ſempre la legge intende il poſſeſſo nel ſenſo giuridico, cioè di quello che non ſolo corporalmente conſiſte, ma nell'animo ancora. Lo atteſta la *l.* 49. §. 1. *ff. de acquir. rer. domin.* colle ſeguenti parole: *poſſeſſio non tantum corporis ſed etiam juris eſt*. Si fa un caſo nella legge; ſe taluno conceda una roba ad un colono, il quale la detenga per percepirne le rendite, chi de' due deve godere i vantaggi che al poſſeſſo ſi accordano. Riſolve il caſo la *l.* 9. *de acq. vel omit. poſſ.* ove ſi dice: *generaliter quiſquis omnino noſtro nomine ſit in poſſeſſione, veluti procurator, hoſpes, amicus, non poſſidere videtur*. In ſimil guiſa ſi eſpone la *l.* 5. §. 1. *ff. ad exibendum*, e la *l.* 1. §. 8. *ff. de acq. vel omitt. poſſeſ.* ove *qui uſusfructus nomine rem tenet, non utique poſſidet;* locchè deveſi intendere del poſſeſſo civile, giacchè naturalmente poſſiede e'l colono, e 'l uſofruttuario, e 'l comodatario. Or gli emolumenti del poſſeſſo non ſi appartengono ſe non al vero poſſeſſo, ch'è appunto il poſſeſſo civile. Onde i poſſeſſori civilmente abbenchè concedano ad altri a titolo di precario la roba, pure ritengono il poſſeſſo, anzi gli altri s'intendono poſſedere per mezzo di loro: così il dotto Vinnio ne'commentarj all'iſtituzioni al *lib.* 2. *tit.* 9. §. 5. *num.* 2. *Nimirum nec hi* (parlando de' coloni, e commodatarj) *nec uſufructuarius vere poſſident, ideſt non poſſident civiliter* ψυχὴ διεπόζοντος *animo dominantis, ſine qua poſſeſſione non procedit uſucapio, ſed in poſſeſſione ſunt nomine alieno, apud quam poſſeſſio remanet, & qui per illos poſſidere intelligitur*. E' confacevole all'aſſunto la *l.* 6. *ff. de precario* §. 2. le di cui parole ſtimo pregio dell'opra traſcrivere: *is qui rogavit ut precario in fundo moretur, non poſſidet: ſed poſſeſſio apud eum, qui conceſſit, remanet: Nam & fructuarius, inquit, & colonus & inquilinus ſunt in prædio tamen non poſſident*. Quanto ſia la ſuddetta legge, e l'additata teoria applicabile al caſo in conteſa noi lo rileveremo, ſe ſi porrà mente alle ſeguenti rifleſſioni. Il Sacerdote de Biaſe poſſedea le Cappellanie gentilizie della famiglia Toſcano in qualità di mero Cappellano per la nomina fatta in di lui vantaggio dal fu D. Pompeo Toſcano; dunque ſiccome il Cappellano nel poſſedere i beni oratoriali, non poſſiede da vero padrone, ma bensì col titolo di mero uſofruttuario, ne ſiegue in conſeguenza, che lo ſteſſo de Biaſe non potea in forza della prima nomina dirſi un poſſeſſore civile. Egli è vero che per la nulla donazione avu-

ta da D. Pompeo Toſcano; proccurò di cambiare il titolo del poſſeſſo, ma colla tranſazione ſuſſeguente egli ebbe per vero, che la donazione ſuddetta non poteſſe giovarle, per cui ſi convenne rimaner quella caſſa, irrita e di niun vigore: Ecco dunque che tolta di mezzo la donazione continuò a ritenere il de Biaſe col carattere di mero Cappellano i fondi oratoriali. Ciò poſto ſe il Cappellano ſi uguaglia ad un ſemplice uſofruttuario, ne ſiegue in conſeguenza, ch' egli non potea valerſi degli emolumenti e vantaggi che ſono anneſſi per gli ſtabilimenti di legge al poſſeſſo civile. Ciò poſto conviene riflettere che molto meno godono del poſſeſſo civile i donatarj de Nigro e Caccuri, i quali non poſſono avere dritto maggiore di quello che venne loro trasferito dal de Biaſe, *nemo plus juris in alium transferre poteſt quam ipſe habet*; tantoppiù che ſi ſa per legge che il ſucceſſore univerſale ſuccede nella mala fede, *& in vitia ſui anteceſſoris*; di talchè *qui dolo deſiit poſſidere cenſetur adhuc in poſſeſſione eſſe*. Quindi ne riſulta ch' eſſendo i Caccuri e Nigro donatarj univerſali ſono ſucceduti nella ſteſſa mala fede del Sacerdote de Biaſe, e ſiccome *nemo poteſt in ſe mutare cauſam poſſeſſionis*, così il de Biaſe, ed oggi i ſuoi donatarj non han potuto cambiare la cauſa del poſſeſſo, e da naturale quale è ſtato renderlo civile. Attente tali rifleſſioni ſi può con fondamento dedurre che i donatarj de Nigro e Caccuri non poſſono trarre veruna ragione dal poſſeſſo in cui ſi rattrovano giacchè non han quelle qualità di vero poſſeſſo civile, ma ſibbene di ſemplice e nuda detenzione naturale. Eſſendoſi ſempre il poſſeſſo civile ritenuto preſſo gli Individui della famiglia Toſcano, i quali *habent intentionem fundatam in jure* ſtante le nomine antecedenti, che tutte le Cappellanie controvertite ſian di loro pertinenza. E' queſto un corollario della ſuccennata *l. 6. ff. de prec.* ove ſi dice che il colono, l' uſofruttuario, ed altri ſimili non poſſeggono, ma ſi mantiene il poſſeſſo vero e civile preſſo colui che ha il legitimo dominio delle robe. Se dunque nè il de Biaſe, nè i Caccuri, e Nigro hanno i caratteri di legitimi poſſeſſori, ma queſto è riſieduto ſempre preſſo i fratelli Toſcano, a ragion veduta poſſiam rilevare che il peſo di pruovare, ed eſibire il titolo della fondazione incumbe ſenza dubbio alli ſuddetti Nigro, e Caccuri, i quali come nudi detentori delle robe beneficiali non poſſono garantirſi ſu di un poſſeſſo il quale non è aſſiſtito dalle leggi, nè produce niuno emolumento che al ſolo poſſeſſo civile appartienſi. Fintantocchè dunque non eſibiranno gli Avverſarj le fondazioni ſempre il dritto de' fratelli Toſcano è in

ſal-

ſalvo, e loro debbonſi reſtituire i beni delle Cappellanie che han formato maiſempre un dritto gentilizio della loro famiglia.

CAP. IV.

In cui ſi dimoſtra, che in colliſione di più viſite difformi tra loro, debban ſempre prevalere quelle che ſono più antiche e vicine alla fondazione.

REſta ad analizzare l'ultimo aſſunto da noi propoſto, e ciò è diretto a far vedere che niuno argomento a loro pro trar ſi deve dall'Atto della Viſita eſibito dalli Nigro e Caccuri (1). Coſtoro per dar qualche tuono alla lor vacillante intrapreſa han preſentato altro atto di S. Viſita, in cui con manifeſto equivoco ſi ravviſa confuſo nella Cappellania di Franceſca Fagnano il fondo Cari. Su di queſto pregievole documento fondano gli Avverſarj le loro ragioni, merita perciò che ſi metta in diſamé il ſuo valore.

Io non mi brigo di analizzare ſe genuina o no ſia la carta eſibita, ſia pur ella tale qual ſi decanta: Tutto ſi accordi in loro grazia: vediamo qual conto ſe ne abbia a tenere.

L'epoca del documento prodotto dagli Avverſarj è di gran lunga poſteriore da quelle due viſite da noi prodotte, e propriamente è vergata nell'anno 1600. La viſita di Monſignor de Lancellottis che governò la Metropolitica Sede di Roſſano fin dalla metà del Secolo decimo ſeſto, in paragone di quella eſibita dal Nigro è di gran lunga più antica, giacchè le noſtre portano in fronte la data dell'anno 1574. la prima, e 1575. la ſeconda, quandocchè quella dagli Avverſarj eſibita è di data più freſca, e recente. Oltre dell'antichità che rende più commendevoli e genuine le noſtre, ci concorre benanche la oſſervanza coſtante, giacchè dopo lunga Serie d'anni ſi vede il dettaglio diſtinto delle Cappellanie, e doti loro anneſſe, in quella conformità come prima era ſtata dettato. Da ciò ad evidenza ſi ravviſa che l'eſſere conſimili ed uniformi li ſuddetti documenti ci da un argomento morale, e molto valevole per la fondazione ſuddetta, eſſendoſi quelle formate ſu gli atti della fondazione che allora eſiſtevano, e che oggi malgrado le più eſatte ricerche più non rinvengoſi.

Di tal verità ſaremo vieppiù perſuaſi qualora porremo mente a que-

(1) *Fol. 67. prim. vol.*

queſta conſiderazione, cioè che trattandoſi di fatti antichi, e di rimota origine, per dilucidare la verità ſempre biſogna ricorrere alle notizie di fatto, ed a quelle memorie che più ſi avvicinano al fatto ſucceduto la dicui origine s' intraccia. Che anzi nella colliſione di notizie difformi ſempre deeſi interporre maggior credenza agli Monumenti più antichi, e che debbon ſupporſi meno alterati dal tempo edace. Qui corre la regola inconcuſſa dell' arte critica, e dell' Ermeneutica legale, e mi diſpenſo per avvalorarla traſcriverne alcuna dottrina. Si può ſu di ciò conſultare ciocchè inſegnano l'eruditiſſimo Gianclerico *de arte critica*, Grozio *de recta interpret.* ed il noſtro Genoveſi nella ſua arte logico-critica. La regola dunque che ci ſomminiſtra l' arte critica ella è che quando c' imbattiamo in autorità difformi di Scrittori, che in diverſa guiſa rapportano un fatto, quando occorrono lumi, e memorie che ſi collidono riguardo all'origine di un fatto ſteſſo, ſempre è da preferirſi l'autorità di quelle che più ſi avvicinano all' origine della coſa. All' incontro quando le memorie ſono recenti, ed il fatto è antico, non aſſene a far troppo conto, perchè ſempre è da preſumerſi che il tempo ne abbia o diſperſe o alterate le circoſtanze. Ciò appunto ſi ravviſa nella viſita eſibita dall' Avverſario, ove con ſomma confuſione, dopo aver ſolo additato che il fondo Carì ſi apparteneva al Patronato di Franceſca Fagnano, paſſa ad enunciare tutti gli altri patronati, ſenza additare i Corpi, e le doti reſpettive. Ciò dunque fa vedere che in quell' epoca non ſi ebbero preſenti l' Iſtrumenti di fondazione.

Facciamoci più da preſſo all' aſſunto. Applicando il ſuddetto principio di ſana critica al caſo in quiſtione, potrà mai eſitarſi che la carta prodotta dalli Nigri e Caccuri non può formare menomo ſoſtegno di loro ragione? Infatti come potrà ella reggere al paragone quando viene ſmentita, e contraddetta dagli atti di S. Viſita da noi eſibiti i quali ſono di gran lunga più anteriori, e rimontano fino alla mettà del XVI. Secolo? Ogni uomo fornito di buon ſenſo dee aſſicurarſi che in tal tempo, in cui l'origine delle fondazioni delle Cappellanie controvertite era più freſca, le notizie che ſi conſultarono da Monſignor Lancellotto furono genuine e ſincere, e che poi in ſeguito quando ſi fe l'altra prodotta dalli Nigro, e Caccuri, eſſendo le notizie reſe più oſcure, ſiaſi potuto di leggieri equivocare nella nomenclatura. L'illuminata mente de' Signori Votanti dovrà neceſſariamente anzichè di quella del Nigro reſtar piuttoſto convinta dalle prime Viſite da noi eſibite, e ciò sì per eſſere due, e conformi tra loro, ſi anche perchè più antiche e

vi-

vicine all' origine della fondazione.

Queſto giudizio naſcente dall' arte della critica non ſolo è ſoſtenuto dalla ragione, ma benanche vien compruovato dall'uſo pratico del Foro, ed io ho tra le mani una deciſione della Ruota Romana, e propriamente la 143. *n.* 23. *poſt Vivianum*, ove eſpreſſamente s' inſegna, che le Viſite quando hanno il pregio dell' antichità, allora ſolo debbono attenderſi, ma non già le Viſite recenti, giacchè in queſte entra il fondato ſoſpetto di eſſere le coſe che vi ſi rapportano foggiate e ſuppoſte. Il chiariſſimo Cardinal de Luca, le di cui teorie ſono ſtate con tanto plauſo ricevute nel Foro, conteſta quel che da noi ſi è aſſunto con molta preciſione, ſegnando in tutto le tracce dello ſtile di giudicare della Ruota Romana. Eccone le parole nel *diſc.* 47. *de Benef. num.* 13. *Quinto* (*probatur jus patronatus*) *per librum ſeu Codicem, vulgo quinternum viſitationum, in quo adnotatus ſit ſtatus Eccleſiarum. Quod pariter intelligendum venit cum eodem præſuppoſito antiquitatis, ideoque quinternus recens non attenditur & conferunt eadem quæ de chronicis, & inſcriptionibus ſupra habentur, ut abſit ſuſpicio affectationis, ac novæ ſuppoſitionis.* L' illazione che naſce dalle ſuddette rifleſſioni, e dottrine accennate è appunto quella che poco ſuffragar può agli Avverſarj quella carta per cui menan tanta pompa e galloria, giacchè *quinternus recens non attenditur*, e molto meno può giovare l' atto della Viſita recente quando viene contradetto e ſmentito dalle Viſite di gran lunga anteriori, e che più ſi avvicinano al primitivo fonte della fondazione come ſi ravviſa nel caſo che ſi controverte.

Ma quel che ſalva ogni ragione a prò de' noſtri clienti, è appunto il conſiderarſi, che i contraenti nell' atto della ſtipula della tranſazione non poterono giammai aver rapporto alla Viſita novellamente dalli Nigro e Caccuri eſibita, giacchè queſta nel corſo di queſto giudizio per la prima volta ſi è prodotta in iſcena. Ma ſe noi eſaminiamo i fatti antecedenti del de Biaſe verremo in cognizione, ch'il Sacerdote de Biaſe ebbe in mira ſoltanto le Viſite di Monſignor Lancellotto, che oggi da noi voglionſi giuſtamente far valere. Si è dimoſtrato nel Secondo Capitolo, che in tutte le occaſioni il ſuddetto Sacerdote de Biaſe dovendo giuſtificare l' origine delle fondazioni non ſi valſe di altra pruova ſe non di quella che naſcea dalla ſteſſa Viſita di Monſignor Lancellotto, e che infatti innanzi agli Amminiſtratori della Città di Roſſano, di queſta ſi valſe per far vedere l' erezione, aggiungendo, che queſta dovea riconoſcerſi per tale per l' antichità de' padronati. Da ciò ognun vede

che

che il de Biaſe riconobbe ſempre la Viſita ſuddetta per legittima fondazione, e non già quella poſteriore che oggi ſi vuol far valere dalli Nigro e Caccuri. Ogni verosimiglianza perciò c' induce a credere che i paciſcenti nel 1755. ſotto nome di fondazione inteſero intutto aver rimira alla ſuddetta Viſita di Monſignor Lancellotto.

Tempo è ormai di conchiudere. Il Nigro e Caccuri non han verun dritto di ritenerſi i fondi delle Cappellanie gentilizie della famiglia Toſcano. Debbon reſtituire le terre di S. Domenica, perchè anneſſe alla Cappellania fondata da D. Lorenzo Fagnano, debbon reſtituire il fondo denominato *Carì* fondato da D. Franceſco Fagnano: dippiù debbon reſtituire le terre ſituate nel luogo detto *Trionti* appartenenti alla Cappellania fondata dal qu. Decano Siro Fagnano, e molto meno poſſono ritenere l'oliveto detto *la Cona de Jane* perchè appartenente all' Oratorio eretto da D. Mario Toſcano. Il dritto degli Avverſarj a norma della tranſazione fatta con de Biaſe, dee reſtringerſi ſolo nella dote appartenente alla Cappellania di Franceſca Fagnano, quale conſiſte in alcuni terreni ſituati in Altilia. Si è dimoſtrato, che le Viſite antiche e non già le recenti ſi uguagliano alle fondazioni. Si è dimoſtrato benanche che le Viſite di Monſignor Lancellotto come le più antiche debbon valere in queſto giudizio, e ciò tra perchè a queſte ebbero riguardo i contraenti quando ſi rimiſero alla fondazione, tra perchè antecedentemente avea il de Biaſe riconoſciute quelle per inducenti una vera erezione. Si è pruovato di vantaggio che non poſſono i Nigro e Caccuri allegare l'errore ed ignoranza nella perſona di D. Franceſco de Biaſe, giacchè antecedentemente avea queſti avuta piena contezza dell' eſiſtenza e diverſità delle Cappellanie da lui poſſedute, e che in vano oggi ſi vogliono confondere.

Poſſiamo dunque con giuſta ragione conchiudere, che i Caccuri e Nigro ſian tenuti alla reſtituzione di tutti li fondi anneſſi alle Cappellanie gentilizie della famiglia Toſcano, all'infuori de' terreni di Altilia, una con i frutti altresì da loro percepiti dal dì della morte del fu Sacerdote de Biaſe. E' da ſperarſi però che la Giuſtizia unita alla ſuperiorità de' talenti de' Signori Votanti abbia a condannare i ſuddetti detentori alla reſtituzione de' fondi ſuddetti, e de' frutti indebitamente percepiti.

Napoli 10. Febbrajo 1795.

Gaetano Toſcano.

VA1
1524493